Die Cession zukünftiger Forderungen

Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
bei der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau

vorgelegt von

Gotthard Hackenberg
Gerichtsreferendar

1928

Spezialdruckerei für Dissertationen Dr. Hermann Eschenhagen, Kdt.-Ges., Ohlau in Schles.

Gedruckt mit Genehmigung
der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau.

Berichterstatter: Professor Dr. Bruck

Inhaltsverzeichnis

Einleitung:

Literaturverzeichnis

Abrahamsohn, D.J.Z. 03, S. 343: Ist die Abtretung zukünftiger Forderungen nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch möglich?

Achilles-Greiff, Bürgerl. Gesetzbuch mit Einführungsgesetz, 12. Aufl., Berlin und Leipzig, 1927.

Bergk Alfred, Diss. Halle 1912. Uebertragung und Pfändung künftiger Rechte.

Crome, Grundzüge des römischen Privatrechts, 2. Aufl., Bonn, 1922.

— System des deutschen Bürgerlichen Rechts, Bd. 2, Tübingen und Leipzig, 1902.

Danz, in Iherings Jahrbüchern, Bd. 54, S. 76: Rechtsprechung nach der Volksanschauung und nach dem Gesetz.

Dernburg, Das Bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preußens. II, Halle, 1899.

Eccius, D.J.Z. 04, S. 53 ff: Zur Frage der Abtretung künftiger Forderungen.

— bei Gruchot, Bd. 48, S. 465: Wesen der Verfügung des Bürgerlichen Gesetzbuchs.

Eccius bei Gruchot, Bd. 53, S. 1: Abtretung künftiger Forderungen.

Enneccerus-Kipp-Wolff, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Bd. I, 2, 23—27 Aufl., Marburg, 1927.

Fischer-Henle, Bürgerl. Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz, 8. Aufl., München 1909.

Grünebaum, D.J.Z. 05. S. 801 ff.: Zur Frage betr. Verfügungen über künftige Forderungen.

Grünebaum, Recht 09 S. 660 ff.: Die Verfügungen über künftige Forderungen.

Hagelberg, Abtretung und Pfändung von Mieten, Berlin 1915.

Hellwig, Die Verträge auf Leistung an Dritte, Leipzig 1899.

Heuer, D.Z.D. 03, S. 28 ff.: Ist die Abtretung zukünftiger Forderungen nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch möglich?

Kohler, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Bd. I, Berlin 1906.

Kuhlenbeck, Das Bürgerl. Gesetzbuch für das Deutsche Reich. 2. Aufl. Bd. I. Berlin 1903.

Langheineken, Anspruch und Einrede 1903.
Lippmann, D.J.Z. 03. S. 471: Noch einmal die Möglichkeit der Abtretung zukünftiger Forderungen nach jetzigem Recht.
Lippmann, D.J.Z. 04. S. 255 ff.: Die Gründe für die Annahme einer Unübertragbarkeit zukünftiger Forderungen.
Loewenwarter, Viktor, Lehrbuch zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. II. Allgemeiner Teil des Rechts der Schuldverhältnisse, Berlin 1924.
Lützeler, In Zeitschrift des Deutschen Notarvereins 1902. S. 536 ff.: Abtretung der Geschäftsanteile einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung.
Mathiaß, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Bd. I, Berlin 1899.
Mittelstein, Die Miete, 3. Aufl., Berlin 1913.
Mugdan, Die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich. Bd. II. Berlin 1899.
Oberlandesgerichte, Rechtsprechung der.
Oertmann, Bürgerliches Gesetzbuch, 2. Buch, Recht der Schuldverhältnisse 3/4. Aufl. Berlin 1910.
v. Ohmeyer, Verfügung über künftige Rechte 1909.
Planck-Siber, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz, Bd. II. 1. Hälfte, 4. Aufl., Berlin 1914.
Rehbein, Das Bürgerliche Gesetzbuch mit Erläuterungen, Bd. II, Berlin 1903.
Reichsgerichtsräte-Kommentar.
Reichsgerichtsentscheidungen.
Seuffert, Kommentar zur Zivilprozeßordnung, 11. Aufl., 1913.
Siméon-David, Recht und Rechtsgang im Deutschen Reiche, 10. u. 11. Aufl. 1921.
Staudinger. Kommentar zum Bürgerl. Gesetzbuch und dem Einführungsgesetz, Bd. II, 1, 7/8. Aufl., München und Berlin 1912.
Straus, Deutsche Juristenzeitung 03. S. 342: Ist die Abtretung zukünftiger Forderungen nach dem B.G.B. möglich?
Süß, Abtretung künftiger Ansprüche, Diss. Erlangen 1910.
v. Tuhr, D.J.Z. 04 S. 426: Verfügung über künftige Forderungen.
v. Tuhr, in Bank-Archiv, 7. Jahrg. 1907—1908, S. 277. Abtretung künftiger Forderungen.
Warneyer, Otto, Kom. zum B.G.B. für das Deutsche Reich, Bd. I. Tübingen 1923.
Wild, Ludwig, Pfändung zukünftiger Forderungen 1906.
Windscheid-Kipp, Lehrbuch des Pandektenrechts. II. 9. Aufl. 1906.

Einleitung.

Das Wesen der Cession und deren historische Entwicklung.

Wenn in vorliegender Arbeit die Rede sein soll von der Abtretung zukünftiger Forderungen, erscheint es uns dienlich, erst einmal auf das Wesen der Abtretung und deren historische Entwicklung einzugehen. Heute besteht in unserem Rechte der Grundsatz, daß die aus den Schuldverhältnissen entspringenden Forderungen, ohne daß es einer Einwilligung des Schuldners bedarf, vermöge besonderen Rechtstitels in der Art auf einen anderen als den bisherigen Gläubiger übertragen werden können, daß mit der Uebertragung der letztere aufhört, Gläubiger zu sein, und derjenige, auf den die Forderung übertragen wird, als neuer Gläubiger an die Stelle des bisherigen Gläubiger tritt, die übertragene Forderung somit als eigene erwirbt. Die Abtretung ist ein abstrakter Vertrag, der keiner besonderen Form unterliegt. Sie kann daher durch bloße mündliche Vereinbarung erfolgen, sogar auch durch stillschweigende Abmachung.

Anders war dies im alten Recht. Dem alten römischen Recht war eine Einzelnachfolge in Forderungen unbekannt. Um einen ähnlichen wirtschaftlichen Erfolg zu erzielen, half man sich mit der Novation, die aber der Mitwirkung des Schuldners bedurfte. In der Zeit des aufblühenden Handels und der Ausbildung des jus gentium schuf man jedoch ein Surrogat der Uebertragung von Forderungen ohne Willen des Schuldners. Derjenige, dem man die Forderung überweisen wollte, wurde zum procurator in rem suam, d. h. zum Prozeßstellvertreter im eigenen Interesse bestellt. Dadurch kam bei Streitbeginn das Prozeßrechtsverhältnis, wie es bei jeder Prozeßstellvertretung der Fall war, zwischen ihm und dem Gegner zustande; der Gegner wurde verurteilt, an ihn zu leisten, und der Vertreter konnte das durch den Prozeß Erlangte behalten, da er ja den Prozeß im eigenen Interesse geführt hatte.[1] Ursprünglich war dieses mandatum agendi, wie jedes Mandat vom Leben des Mandanten und Mandatars abhängig. Aber das Bedürfnis drängte, das mandatum in rem suam unwiderruflich zu machen. Dies wurde durch eine Benachrichtigung des Schuldners über die Bestellung des Pro-

1) Gaj. II. §§ 38, 39; Gaj. IV. § 86; L 3 § 5 D de in rem verso 15,3.

kurators erreicht (denunciatio) und die Benachrichtigung des Schuldners bewirkte, daß dem Gläubiger die Verfügung über die Forderung entzogen wurde, sodaß namentlich nicht mehr wirksam an ihn gezahlt werden konnte.[2] Damit hatte die Cession ihre römische Entwickelung vollendet; praktisch stand sie der Uebertragung der Forderung bereits sehr nahe.

Nach deutschem Recht war zuerst eine Abtretung von Forderungen nur mit Zustimmung des Schuldners möglich; hatte doch der Schuldner ein Interesse an der Person des Gläubigers, dem er unter Umständen leiblich haftbar war. Dem deutschen Rechtsgefühl war jedenfalls aber im Gegensatz zum römischen die Unlöslichkeit der Forderung von der Person von vornherein fremd. Das deutsche Rechtsbewußtsein kannte nicht die römische höchst künstliche und nur aus der historischen Entwicklung erklärbare Auffassung, nach der dem Cessionar zwar ein selbständiges Recht auf Ausübung der Forderung zusteht, die Forderung selbst aber dem Cedenten zustehen soll. Gegen Ende des Mittelalters ist es im deutschen Recht grundsätzlich anerkannt, daß Forderungen ohne Zustimmung des Gegners übertragen werden können. Das deutsche Recht hat somit die Entwickelung der Cession vollendet und der heutzutage allgemein herrschenden Rechtsauffassung zum Siege verholfen: Die Identität des Schuldverhältnisses bleibt gewahrt, d. h. dasselbe rechtliche Band — das auf die Leistung gehende Verhältnis zwischen Gläubiger und Schuldner — wird von der Person des bisherigen Gläubigers abgelöst und auf den neuen übertragen §§ 398 ff. B.G.B. Weil das Schuldverhältnis dasselbe bleibt, gehen auch die mit der abgetretenen Forderung verbundenen Nebenrechte, Pfandrechte, Bürgschaften usw. auf den neuen Gläubiger über.[3]

I. Kapitel.

Begriff der zukünftigen Forderungen.

Gehen wir nun einen Schritt weiter und wenden wir uns der Cession z u k ü n f t i g e r Forderungen zu, so ist zunächst festzustellen, was unter einer zukünftigen Forderung zu verstehen ist. Die zukünftige Forderung steht der gegenwärtigen, schon bestehenden Forderung gegenüber, sie ist noch nicht existent, ihre Entstehung aber ist teils gewiß, teils mehr oder weniger ungewiß. Es dürfte oft schwierig sein, festzustellen, ob wir es noch mit einer zukünftigen

---

2) C. 8, 41, 3; vgl. Crome S. 224 ff. § 48.

3) Vgl. Crome, System des deutsch. bürgerl. Rechts, Bd. II, Recht der Schuldverhältnisse, Tübingen und Leipzig 1902, S. 318.

Forderung oder bereits schon mit einem juristischen Nichts zu tun haben. Hierbei ist die betreffende Forderung auf ihre Verkehrsfähigkeit hin zu untersuchen. Ob dieselbe nun als verkehrsfähig anzusehen ist, dürfte davon abhängig sein, ob dem Gläubiger der Forderung erstens einmal sein Schuldner bestimmt ist, weiterhin eine der Forderung zugrunde liegende causa gegeben ist, und zuletzt diese causa bei einer eventuellen Vornahme eines Verfügungsgeschäfts über die fragliche Forderung von der Rechtsordnung anerkannt ist.

Nicht zu den zukünftigen Forderungen gehören die betagten Forderungen. Betagt ist ein Recht dann, wenn dem schon bestehenden Anspruch ein vorübergehendes Leistungsverweigerungsrecht entgegengesetzt werden kann. Die betagten Rechte zählt das Gesetz zu den gegenwärtigen, mittelbar ergibt sich dieser Schluß aus § 813 B.G.B.

In den Gesetzen ist die Bezeichnung „zukünftige Forderung" des öfteren erwähnt, jedoch nirgends eine Definition hierfür gegeben. So kann nach § 765 B.G.B. die Bürgschaft auch für eine künftige Forderung übernommen werden. Eine künftige Forderung kann durch Vormerkung, Hypothek oder Pfandrecht gesichert werden (§§ 883, 1113, 1204, 1209 B.G.B.). Der § 1912 B.G.B. spricht von der Wahrung „künftiger Rechte" für eine Leibesfrucht. Die §§ 257—259 Z.P.O. lassen unter bestimmten Voraussetzungen Klage auf künftige Leistung zu. Es erscheint wesentlich, daß das Gesetz vielfach in Gegensatz zu den künftigen Forderungen die bedingten und befristeten Forderungen stellt, so z. B. in den §§ 765, 1113 und 1204. B.G.B. Es könnte demnach gefolgert werden, daß das Gesetz die bedingten und befristeten Forderungen mit dem Begriff der zukünftigen Forderungen keinesfalls identifiziert, daß es sie vielmehr nicht zu den zukünftigen zählt. Auch aus den §§ 310 und 311 B.G.B. ergibt es sich, daß der Gesetzgeber unter dem Begriffe der Künftigkeit etwas anderes verstanden wissen will als Bedingtheit und Betagtheit. § 310 B.G.B. verbietet eine Uebertragung des künftigen Vermögens oder eines Bruchteils desselben und die Belastung mit einem Nießbrauch. Da eine Uebertragung des gegenwärtigen Vermögens zulässig ist (§ 311 B.G.B. und arge contrario § 310 B.G.B.) und nichts im Wege steht, bei der Uebertragung des gegenwärtigen Vermögens auch etwaige betagte und bedingte Vermögensrechte mit zu übertragen, die natürlich als solche auf den Erwerber übergehen, so versteht der Gesetzgeber, wenn er von künftigen Vormögensrechten spricht, noch etwas Anderes als Bedingtheit und Betagtheit.

Auch von Ohmeyer[1] stellt die bedingten und betagten Rechte den künftigen gegenüber: „Als zukünftiges Recht ist jenes zu bezeichnen, dessen Entstehung derzeit noch ungewiß und auch nicht vom Eintritt einer Bedingung im technischen Sinne abhängig ist. Also gehören nicht hierher die betagten und bedingten Rechte. Streng genommen, gehören die letzteren auch zu den künftigen Rechten, da auch bei ihnen noch nicht alle zur Rechtsentstehung notwendigen Tatbestandmomente vorliegen. Doch weil hier kraft gesetzlicher Anordnung vermöge der retrotractiven Kraft[2] der erfüllten Bedingung die Rechtswirkungen schon an den früheren Zeitpunkt der Rechtsentwickelung knüpfen, müssen auch sie den künftigen Rechten gegenüber gestellt werden."

So haben wir gesehen, daß zwar rein sprachlich das Gesetz einen Unterschied zwischen bedingten und künftigen Rechten macht. Da jedoch nach unserem Recht die Rechtswirkungen bei Eintritt der Bedingung nicht auf den früheren Zeitpunkt zurückbezogen werden und in Wirklichkeit bei den bedingten Rechten noch nicht alle zur Rechtsentstehung vorliegenden Tatbestandsmomente vorliegen, so besteht kein Grund, die bedingten Rechte in folgendem nicht zu den künftigen Rechten zählen zu wollen. Jedenfalls ist diese Ansicht in logischer Beziehung durchaus haltbar.

Unterziehen wir nun den Begriff der „zukünftigen Forderung" einer genaueren Untersuchung, so werden wir feststellen müssen, das nicht alle zukünftigen Forderungen gleich zu werten sind, vielmehr kann die Entstehung einer solchen zukünftigen Forderung teils völlig gewiß, teils mehr oder weniger ungewiß sein.

Wir teilen daher mit der Literatur die zukünftigen Forderungen in verschiedene Kategorien. Die einzelnen Juristen, welche sich mit der Frage der Einteilung zukünftiger Forderungen befassen, teilen dieselben wiederum verschieden ein. So kann man nach v. Tuhr,[3] genau genommen, bestehende Forderungen nur solche nennen, deren Tatbestand vollständig vorliegt. Fehlt auch nur eine zur Entstehung erforderliche Tatsache, so ist die Forderung als künftige zu bezeichnen. In diesem Sinne sind bedingte und betagte[4] Forderungen nach unserem Gesetz (§§ 158, 163), das keine Rückziehung anordnet, zweifellos künftige Forderungen. Eine zweite Kategorie künftiger Forderungen liegt dann vor, wenn das Rechtsverhältnis (die Römer

1) Vgl. v. Ohmeyer in der Gerichtshalle (Wien), 1906, S. 26 ff. 4. Abs.
2) Dies jedoch nur im österreichischen Recht!
3) v. Tuhr, D.J.Z. 04 S. 426 ff. Vfg. über künftige Forderungen.
4) v. Tuhr will hier unter dem Begriff „betagte Forderungen" befristete Forderungen verstanden wissen, was auch aus der darauf folgenden Zitierung des § 163 B.G.B. hervorgeht.

würden sagen: Die actio) schon begründet ist, aus dem unter Hinzutritt weiterer Tatsachen die einzelnen Forderungen erwachsen werden. Hier hat v. Tuhr denselben Fall im Auge, den das Reichsgericht in seiner Entscheidung im 74. Bande, Seite 83, behandelt. Zu der dritten Kategorie künftiger Forderungen rechnet v. Tuhr solche, zu denen der Grund noch nicht gelegt ist. Bei dieser letzten Kategorie fehlen also noch alle Stücke des Tatbestandes, während bei den beiden ersten Kategorien lediglich das eine oder das andere Stück des Tatbestandes fehlt.

Auch Oertmann[5] gibt eine genaue Begriffsbestimmung dafür, was als künftige Forderung anzusehen ist. Auch er teilt die künftigen Forderungen in drei Gruppen. Zu der ersten Kategorie rechnet er diejenigen Forderungen, „für die bereits in bindender Weise der Grund gelegt ist, auch wenn zur wirklichen Entstehung noch ein weiteres Tatbestandsmoment hinzukommen muß“. Er zählt hierzu die bedingten Forderungen, fernerhin solche Forderungen, zu deren Entstehung nur noch der Eintritt einer Rechtsbedingung hinzutreten muß. Nicht minder rechnet er solche Forderungen unter obige Kategorie,“ die sich aus der Ausübung eines vorhandenen Anfechtungs-, Rücktritts-, Vorkaufs- und Wiederkaufs-Rechts ergeben können. Hier liegt bereits ein Teil des Entstehungstatbestandes vor und es läßt sich daraus Eigenart und Umfang der künftigen Ansprüche mehr oder minder genau bestimmen.“

Die zweite Kategorie von künftigen Forderungen, die Oertmann aufstellt, entspricht ungefähr der zweiten Kategorie nach der v. Tuhrschen Einteilung. U. E. drückt sich jedoch Oertmann präziser aus. Er zählt hierunter die „sekundären Ansprüche, die sich aus einem bereits vorhandenen primären Schuldverhältnis mit mehr oder minder großer Bestimmtheit entwickeln werden.“ Als Beispiel führt Oertmann u. a. Ansprüche auf künftige Mietzinsen aus bestehendem Mietrechtsverhältnis an.

Die dritte Gruppe, die Oertmann statuiert, deckt sich mit der dritten v. Tuhr'schen Kategorie. Oertmann zählt hierzu „solche Forderungen, für die noch nicht alle oder überhaupt noch keine rechtsgeschäftlichen Entstehungsmomente vorliegen, für deren demnächstige Entstehung aber die tatsächlichen Grundlagen bereits genügend gegeben sind, um das als künftig entstehend vorgestellte Recht als inhaltlich bestimmt oder doch im wesentlichen bestimmbar erscheinen zu lassen.“ Als Beispiel führt Oertmann hierfür an die

---

5) Oertmann, Bürgerl. Gesetzbuch, Buch 2, zu § 399, S. 313.

Abtretung der Mietzinsen aus einem erst zu schließenden Mietvertrag über ein vorhandenes Grundstück.

V. Ohmeyer[6] nimmt eine noch weitgehendere Einteilung der zukünftigen Forderungen vor, indem er diese in vier Gruppen teilt, und zwar in künftige Rechte, die an die Stelle gegenwärtiger Rechte treten, weiterhin in künftige Rechte aus bestehendem Grundverhältnis, ferner in werdende, d. h. unfertige Rechte und zuletzt in gehoffte Rechte. Diese Einteilung, die v. Ohmeyer für das österreichische Recht gibt, das hinsichtlich der Frage künftiger Forderungen unserem Recht sehr ähnelt, kommt weniger für die Verfügung durch Cession in Betracht als für die Belastungsmöglichkeit dieser Rechte. Auch scheint die erste der von ihm zitierten Gruppen Fälle zu behandeln, die sich ebensogut der zweiten Gruppe unterordnen ließen.

Die meisten Schriftsteller übergehen die Frage, was unter einer zukünftigen Forderung zu verstehen ist. Auch Eccius,[7] der bekannte Gegner der Abtretbarkeit zukünftiger Forderungen, übergeht diese Frage gänzlich. Und doch ist es, wenn man sich mit der Frage der Cession künftiger Forderungen befassen will, von großer Wichtigkeit, über den Begriff „zukünftige Forderung" Klarheit zu schaffen. Wir wollen der obenerwähnten Dreiteilung von Oertmann folgen, da uns diese die klarste und genaueste zu sein scheint.

Die Cession zukünftiger Forderungen stellt sich, wie jede Cession, als Verfügung dar. Nach dem Sprachgebrauch unserer Gesetze liegt eine Verfügung dann vor, wenn jemand ein ihm zustehendes Recht oder ein Rechtsverhältnis, in dem er sich befindet, zu seinen Ungunsten durch Rechtsgeschäft abändert. Fälle der Verfügung sind Veräußerung, Belastung und Verzicht. Es handelt sich demnach bei Verfügungen um Rechtsgeschäfte, durch die bestehende Rechte unmittelbar übertragen, belastet, aufgehoben oder verändert werden; als Beispiel hierfür seien angeführt Aufrechnung § 387 B.G.B., Cession § 398 B.G.B., Erlaß § 397 B.G.B., Kindigung § 542 B.G. ., Ausübung der Wahl § 263 B.G.B. u. a. Die Feststellung, daß es sich also bei der Cession zukünftiger Forderungen um eine Verfügung handelt, ist insofern von Wichtigkeit, als eine Ansicht, die noch weiter unten näher zu behandeln ist, in analoger Anwendung des § 185, Abs. 2, B.G.B. einen Schluß auf die Abtretbarkeit zukünnftiger Forderungen ziehen will, da auch dieser Paragraph von einer Verfügung spricht.[8]

6) v. Ohmeyer, Verfg. über künftige Rechte 1909, S. 27, 73, 146, 163.

7) Eccius, D.J.Z. 04 S. 53 ff.: Zur Frage der Abtretung künftiger Forderungen; bei Gruchot Bd. 48, S. 465: Wesen der Verfügung des B.G.B.

8) Vgl. hierzu v. Tuhr D.J.Z. 04, S. 426 Vfg. über künftige Forderungen.

Wenn Abrahamsohn[9] in seiner Abhandlung den Anspruch des Gesellschafters auf den Gewinnanteil, ferner auf dasjenige, was ihm bei der Auseinandersetzung zukommt, als künftige Forderungen bezeichnet, so erscheint uns dies nicht richtig; denn offensichtlich handelt es sich doch hierbei um bereits durch den Gesellschaftsvertrag begründete Ansprüche, deren Höhe lediglich noch nicht feststeht. Diese Ansprüche werden aber nicht erst mit der Auseinandersetzung bezw. dem Jahresabschluß existent werden. Wir lehnen daher die Ansicht, daß es sich hierbei um zukünftige Forderungen handelt, als unrichtig ab. Auch das Bürgerliche Gesetzbuch stützt diese Absicht, indem es im § 721 B.G.B. sagt: „Ein Gesellschafter kann den Rechnungsabschluß und die Verteilung des Gewinnes und Verlustes erst nach der Auflösung der Gesellschaft v e r l a n g e n." Das Gesetz bedient sich also hierbei des Wortes „verlangen", gibt also hiermit klar zu erkennen, daß es sich bei diesen Ansprüchen um präsente Forderungen handelt, deren Geltendmachung lediglich hinausgeschoben ist. Wir haben es demnach mit betagten Ansprüchen zu tun; daß diese nicht zu den zukünftigen Ansprüchen gehören, ist aber weiter oben bereits festgestellt worden.

Beispiele für eine zukünftige Forderung sind die kommenden Lohnforderungen aus Dienstverträgen, ferner die Gehaltsforderungen der Beamten und ihre Pensionsansprüche[10] — bei letzteren haben wir jedoch jetzt nur den Fall im Auge, daß bereits ein Pensionsverhältnis vorliegt. — Alle diese Ansprüche sind der zweiten Kategorie v. Tuhr's, der zweiten Kategorie Oertmann's zuzurechnen: Der Dienstvertrag, das Beamtenverhältnis zwischen Staat und Beamten, das teils öffentlich-rechtlicher, teils privatrechtlicher Natur ist, sowie das Pensionsverhältnis, sind die bereits vorhandenen, primären Schuldverhältnisse, aus denen sich die sekundären Ansprüche mit mehr oder minder großer Bestimmtheit entwickeln lassen.

Anders sind die Pensionsansprüche dann auszulegen, wenn der Beamte noch seinen Dienst tut, also noch nicht in Pension gegangen ist. Diese Ansprüche sind gleichfalls künftige Ansprüche, sie sind nur nicht unter die zweite Kategorie von Tuhr's, Oertmann's zu rechnen, da es in diesem Falle an einem bereits vorhandenen, primären Schuldverhältnis fehlt; denn das Pensionsverhältnis wurde noch nicht begründet. Hier haben wir es mit bedingten Ansprüchen

---

9) Abrahamsohn D.J.Z. 03, S. 343. Ist die Abtretung zukünftiger Forderungen nach dem B.G.B. möglich? Ebenso rechnet Süß in seiner Dissertation S. 47 den Anspruch auf den Gewinnanteil und das Auseinandersetzungsguthaben fälschlich zu den künftigen Ansprüchen.

10) Die jeweils fälligen Bezüge fallen natürlich nicht unter obige Erörterung.

zu tun. Sie sind bedingt dadurch, daß der Beamte in die Lage kommt, in ein Pensionsverhältnis zum Staate zu treten. Da wir nun aber auch die bedingten Ansprüche den zukünftigen zurechnen, so haben wir es im letzten Falle gleichfalls mit einer zukünftigen Forderung zu tun.

Zur Erläuterung der dritten Kategorie von Tuhr's, Oertmann's — es handelt sich hierbei um zukünftige Forderungen, zu denen noch nicht der Grund gelegt ist — diene folgendes Beispiel: A. zediert an B. einen Anspruch in Höhe von 1000 Rmk. gegen C., welchen A. dem C. gegenüber dadurch erlangen wird, daß er diesem für einen Gegenwert von 1000 Rmk. einen Acker verkauft. Die an B. zedierte Forderung ist also als eine Forderung anzusehen, für die überhaupt noch keine rechtsgeschäftlichen Entstehungsmomente vorliegen, für deren demnächstige Entstehung aber die tatsächlichen Grundlagen bereits genügend gegeben sind, um das als künftig entstehend vorgestellte Recht als inhaltlich bestimmt erscheinen zu lassen. Als weiteres Beispiel zur Erläuterung der letzten Kategorie eignet sich auch der in der Praxis häufige Fall, daß sich eine Versicherungsgesellschaft im Vertrage die künftigen Schadensansprüche des Versicherten gegen Dritte abtreten läßt.

II. Kapitel.

Ist eine Cession zukünftiger Forderungen möglich?

Nachdem wir den Begriff „zukünftige Forderungen" hinreichend erörtert zu haben glauben, wobei nochmals festgestellt sei, daß wir uns der Oertmann'schen Einteilung als der präzisesten angeschlossen haben, kommen wir zu der Hauptfrage unserer Arbeit: Ist die Cession zukünftiger Forderungen möglich? Diese Streitfrage ist, da sie das Bürgerliche Gesetzbuch mit Stillschweigen übergeht, Gegenstand heftiger Erörterungen in Literatur und Judikatur geworden.[1]

Daß diese Streitfrage erst in den letzten Jahrzehnten in den Vordergrund getreten ist, erklärt sich mit den Zeitumständen, insbesondere den Wirtschaftsverhältnissen. Erst in neuerer Zeit konnte die Frage, ob eine Cession zukünftiger Forderungen möglich sei, akut

---

1) Gänzliche Ablehnung: Eccius D.J.Z. 04 S. 53 ff., bei Gruch. Bd. 48 S. 465 u. Bd. 53 S. 1; Straus D.J.Z. 03, S. 342; Langheineken: Anspruch und Einrede S. 55; Wild: Pfändbarkeit zukünftiger Forderungen 1906; Bergk, Uebertragung und Pfändung künftiger Rechte, Halle 1912; Windscheid-Kipp, Lehrbuch des Pandektenrechts II S. 392; Seuffert, Komm. z. Z.P.O. 1913, § 829, Anm. 1 a; Rehbein: Das Bürgerl. Ges.-Buch Bd. II, S. 382; Kammer-Gericht in Johow, Bd. 47 S. 179; Lützeler in Zeitschr. d. D. Notarvereins 02, S. 536 ff.

Bejahend: Warneyer Komm. z. B.G.B. f. d. Deutsche Reich I z. § 398, Löwenwarter, Lehrbuch z. B.G.B. II z. § 398; Achilles-Greiff, B.G.B. mit Einführungsgesetz z. § 398, Planck Kom. z. B.G.B. II, 1 z. § 398; Enneccerus-Kipp-Wolff, Lehrb. Bd. I, 2,

werden, da Handel und Industrie sich erst in den letzten Jahrzehnten in dem Maße ausdehnten, daß auch die zukünftigen Forderungen wirtschaftlichen Wert bekamen. Als die Wirtschaft noch weniger entwickelt war, genügten für den Verkehr präsente Forderungen, mit zukünftigen Forderungen brauchte daher die Wirtschaft nicht zu rechnen.

§ 1.

Gründe für die Abtretung unter Anführung der diesbezüglichen Literatur und Indikatur.

Wenn die Frage erhoben wird, ob nun diese zukünftigen Forderungen abtretbar sind, so beschränkt sich diese Streitfrage lediglich auf die rein zukünftigen Forderungen, d. h. diejenigen Forderungen, die Oertmann als dritte Kategorie aufführt. Eine Cession von zukünftigen Forderungen, die der ersten Kategorie Oertmann's angehören, also vor allem der bedingten und befristeten Forderungen, ist unstreitig. Literatur und Judikatur sprechen sich einstimmig für eine derartige Cessionsmöglichkeit aus. Die Abtretungsmöglichkeit der zukünftigen Forderungen, die der zweiten Kategorie Oertmann's angehören, dürfte sich unschwer nachweisen lassen. Es handelt sich hierbei um die „sekundären Ansprüche, die sich aus einem bereits vorhandenen primären Schuldverhältnis mit mehr oder minder großer Bestimmtheit entwickeln werden."

Hierzu sind zu rechnen:[2]

1) Ansprüche auf künftige Miet- und Pachtzinsen eines schon vermieteten und verpachteten Gegenstandes.
2) Ansprüche auf künftige Früchte eines Grundstücks.
3) Ansprüche auf künftige Zinsen aus schon vorhandenem Darlehn — Hypothek, Grundschuld, — bezüglich der Rentenschuld die künftige Rente.
4) Ansprüche auf künftige Lohnforderungen aus abgeschlossenem Dienstvertrag, auf künftige Beamtengehälter, soweit sie übertragbar sind.

Marburg 1927 § 302, II, 2 S. 244; Oertmann B.G.B. II z. 399; Siméon-David, Recht und Rechtsgang, Bd. I, § 56 zu 3 a E. und Bd. II § 103 1 b; v. Ohmeyer, Vfg. über künftige Rechte, 09; Staudinger, Kom. z. § 398 Nr. 1 a e; Crome, System Bd. II § 198, Danz in Iherings J. 54 S. 76; Hagelberg, Abtretung und Pfändung von Mieten S. 21; Mittelstein, die Miete S. 330; Matthiaß I S. 402; Dernburg § 136, 2; Kohler I S. 562, Anm. 3; Kuhlenbeck, das B.G.B. I S. 331; Fischer-Henle § 398 Nr. 1, Hellwig, Die Verträge auf Leistung an Dritte S. 433; Heuer D.J.Z. 03, 28 ff.; Abrahamsohn D.J.Z. 03, S. 343; Lippmann D.J.Z. 03, S. 471 und 04 S. 255 ff.; v. Tuhr D.J.Z. 04 S. 426; Grünebaum D.J.Z. 05, S. 801 ff. Ferner die Judikatur: Kom. d. Reichsgerichtsräte § 398 unter Nr. 3; R.G. Bd. 55 S. 334, Bd. 58 S. 72, Bd. 67 S. 166, Bd. 74 S. 83, Bd. 75 S, 227, Bd.90 S. 274, Bd. 92, S. 239.

2) Vgl. hierzu Süß S. 47.

5) Ansprüche auf Herausgabe und Aufwendungsersatz aus Miete, Dienstvertrag, Auftrag.
6) Ansprüche auf Lotteriegewinne.
7) Ansprüche aus künftigen Zins- und Dividenden-Kupons.
8) Künftige Ansprüche aus einem Leibgedings-, Leibzuchts-, Altenteils- oder Auszugsvertrag
9) Künftige Ansprüche aus einem Urheberrecht z. B. Erträgnisse eines Patentes.
10) Ansprüche auf künftige Unterhaltsforderungen, soweit sie übertragbar sind.

Die Abtretungsmöglichkeit dieser Art zukünftiger Forderungen läßt sich auf Grund gesetzlicher Bestimmungen nachweisen. So beweist der § 573 des B.G.B., daß der Gesetzgeber eine Cession derartiger Forderungen zuläßt. Dieser Paragraph lautet: „Eine Verfügung, die der Vermieter vor dem Uebergange des Eigentums über den auf die Zeit der Berechtigung des Erwerbers entfallenden Mietzins getroffen hat, ist insoweit wirksam, als sie sich auf den Mietzins für das zur Zeit des Ueberganges des Eigentums laufende Kalendervierteljahr bezieht; erfolgt der Uebergang des Eigentums innerhalb des letzten halben Monats eines Kalendervierteljahres, so ist die Verfügung auch insoweit wirksam, als sie sich auf den Mietzins für das folgende Kalendervierteljahr bezieht. Eine Verfügung über den Mietzins für eine spätere Zeit muß der Erwerber gegen sich gelten lassen, wenn er sie zur Zeit des Ueberganges des Eigentums kennt."

Auch der § 574 B.G.B. spricht von erst in der Zukunft fällig werdenden Mietzinsforderungen. Das Gesetz sieht also zukünftige Mietzinsforderungen als Gegenstand des Rechtsverkehrs an und zwar wird eine Verfügung hierüber mit dem Augenblick der Cession gültig. Auch in dem § 1124, Abs. 2, B.G.B. wird eine Verfügungsmöglichkeit über zukünftige Miet- oder Pachtzinsen ausdrücklich anerkannt. Ferner befaßt sich das Gesetz mit derartigen zukünftigen Forderungen noch im § 1126 S. 3 B.G.B., dem § 891 H.G.B. und dem § 21, Abs. 2, K.O. Alle diese zukünftigen Forderungen, von Oertmann als sekundäre Ansprüche bezeichnet, die sich aus dem vorhandenen primären Schuldverhältnis entwickeln lassen, besitzen die aus Gründen der Rechtssicherheit erforderliche genügende Bestimmtheit. Gegen eine Abtretung derartiger zukünftiger Forderungen bestehen daher keine Bedenken, da der Rechtsgrund, aus dem sich diese künftigen Forderungen entwickeln sollen, bereits gegeben ist und auch die Rechtssubjekte, zwischen denen sie existent werden sollen, schon genau festgelegt sind.

Besondere Schwierigkeiten bereiten lediglich diejenigen zukünftigen Forderungen, die der dritten Kategorie Oertmann's, v. Tuhr's unterzuordnen sind. Es sind dies diejenigen künftigen Forderungen, zu denen der Grund noch nicht gelegt ist oder für die, wie sich Oertmann ausdrückt, noch nicht alle oder überhaupt noch keine rechtsgeschäftlichen Entstehungsmomente vorliegen. Den Anlaß zu einer intensiven Erörterung der Frage, ob eben diese rein zukünftigen Forderungen abgetreten werden könnten, gab eine Entscheidung des Reichsgerichts im 55. Bd. S. 334.[3] Es handelte sich hierbei um folgendes: Die verklagte Stadtgemeinde B. hatte durch Vertrag vom 1. Juni 1900 dem Bauunternehmer R. große Straßenarbeiten übertragen. R. hatte nun schon vorher, im April 1900, im Hinblick auf den kommenden Auftrag mit dem Kläger einen Vertrag dahin geschlossen, daß dieser ihm die erforderlichen Betriebsgelder vorzuschießen hatte, R. dagegen dem Kläger die von der Stadtgemeinde B. zu erwartenden Zahlungen abtrat. Der Kläger machte nun der Stadtgemeinde am 6. Juni 1900 von der Abtretung Mitteilung. Die Stadt zahlte jedoch nicht an den Kläger, sondern zahlte teils an R., teils hielt sie die Zahlungen wegen kommender Pfändungen der Forderung zurück mit der Behauptung, daß die Abtretung dieser rein zukünftigen Forderungen des R. unwirksam sei. Das Reichsgericht hat die Frage der Abtretungsmöglichkeit bejaht mit folgender Begründung:

„Die Frage, ob künftige Forderungen, zu denen noch nicht einmal ein Grund vorhanden, deren Entstehung vielmehr nur als möglich vorausgesetzt wird, Gegenstand eines gültigen Abtretungsvertrages sein können, ist zwar in der Literatur streitig, von der Rechtssprechung des Reichsgerichts aber unter der Herrschaft des früheren Rechtes bejaht worden. So sagt das Urteil des 3. Zivilsenates vom 20. 1. 1891, bei dem es sich, soweit ersichtlich, um die Anwendung des gemeinen Rechtes handelte, geradezu, die Zulässigkeit solcher Cession sei jetzt unbestritten, ebenso der mit der Entstehung der Forderung sich unmittelbar vollziehende Uebergang derselben auf den Cessionar. Das hier zur Anwendung kommende Bürgerliche Gesetzbuch entscheidet die Frage nicht ausdrücklich; es ist aber weder mittelbar aus sonstigen Bestimmungen des Gesetzbuches, noch aus den Verhandlungen der Kommissionen und des Reichstages ein zwingender Grund zu entnehmen, der dazu nötigen würde, die Frage nunmehr anders zu entscheiden als nach gemeinem Rechte. Die Bejahung der Zulässigkeit entspricht auch unverkennbar einem dringenden Verkehrs-

3) R.G.Urteil vom 29. Sept. 1903, abgedr. in D.J.Z. 03 S. 573.

bedürfnisse, dessen Nichtbefriedigung, falls sie vom Bürgerlichen Gesetzbuche gewollt wäre, sicher nicht ohne nähere Begründung geblieben wäre. Der zweite Satz des § 398 B.G.B. steht dieser Auffassung nicht entgegen; er sagt nur, daß sich die Rechtsänderung unmittelbar an den Abtrennungsvertrag, nicht erst an die Benachrichtigung des Schuldners oder an die Auslieferung der Schuldurkunden oder an sonstige mit der Erfüllung des Abtretungsvertrages zusammenhängende Umstände knüpft." . . .

Das Reichsgericht befaßt sich ferner im 58. Bande S. 72 mit unserer Streitfrage, es kommt zu demselben Ergebnis wie in der soeben angeführten Entscheidung (R.G. Bd. 55, S. 334) und nimmt Bezug auf dieselbe.

Diese beiden Entscheidungen des Reichsgerichts gehen auf die rechtliche Prüfung der Frage, ob eine Cession rein zukünftiger Forderungen möglich ist, garnicht ein, sie nehmen lediglich Bezug auf das gemeine Recht. Ein derartiger Schluß von einem früheren Rechte auf das heutige ist jedoch keine Begründung für die Abtretungsmöglichkeit. Dieser Schluß vom gemeinen Recht auf unser gegenwärtiges Recht erscheint uns sogar falsch, und die diesbezüglichen Ausführungen von Eccius[4] dürften zutreffen. Eccius stellt fest, daß es bei unserer Streitfrage darum geht, ob die Verfügung (Cession) über das nicht existierende Forderungsrecht schon jetzt bezw. mit seinem Existentwerden vollgültig wird, daß es nicht etwa darum geht, ob ein lediglich obligatorisches Vertragsverhältnis hinsichtlich der Cession der zukünftigen Forderungen eingegangen wird. Letzteres sei selbstverständlich. Das mandatum agendi, die römisch rechtliche Cession habe rein obligatorischen Charakter gehabt. Im gemeinen Recht sei die Entwicklung vom obligatorischen Mandatsvertrage zur Rechtsabtretung als Verfügung sehr langsam vor sich gegangen und zu einem sicheren Abschluß garnicht gelangt. Es sei deshalb offensichtlich, daß aus diesem nicht einmal zum Abschluß gelangten Uebergange vom obligatorischen Mandatsvertrage zur Cession als Verfügung nicht in der Hinsicht geschlossen werden könne, was Gegenstand der Rechtsübertragung des B.G.B. ist.

Im 67. Bd. S. 166[5] geht das Reichsgericht schon eingehender auf eine rechtliche Prüfung unserer Streitfrage ein. Es behandelt hier den Fall, daß dem Kläger zur Sicherung seiner Forderungen gegen X von diesem nicht nur bereits vorhandene Außenstände, son-

---

4) Eccius D.J.Z. 04 S. 53 ff., Zur Frage der Abtretung künftiger Forderungen.

5) Urteil vom 1. 10. 07, auch angeführt bei Gruch. Bd. 52 S. 958, in Seuff. Arch. Bd. 64 S. 54 und in J.W. 07 S. 707.

dern auch „die weiteren durch zukünftige Lieferungen an seine Abnehmer entstehenden Forderungen" abgetreten waren. Das Reichsgericht nimmt gegen die von Eccius gemachten Ausführungen Stellung, die noch weiter unten zu behandeln sind, insbesondere dagegen, daß Eccius eine Verfügung über ein Recht völlig gleich behandeln will wie eine Verfügung über eine Sache. Es schließt sich nicht der Auffassung von Eccius an, daß es zum Wesen der Verfügung gehöre, daß der Gegenstand, auf den sie einwirken soll, gleichviel, ob dieser eine Sache oder ein Recht sei, zur Zeit der Verfügung existent sei, und daß die durch die Verfügung bezweckte Rechtsänderung jetzt „im Augenblick der Verfügung möglich sei". Wenn Verfügungen über eine zur Zeit der Verfügung in der Körperwelt noch nicht vorhandene Sache nicht möglich seien, so sei dies darauf zurückzuführen, daß zu solchen Verfügungen — jedenfalls bei beweglichen Sachen — gewisse in der äußeren Erscheinungswelt sich vollziehende Handlungen nötig seien, die „ihrer Natur nach nur an einer vorhandenen Sache möglich sind". Anders sei es jedoch bei den der gedachten Welt angehörenden Rechten. Bei diesen sei es zwar ebenfalls logisch undenkbar, ohne das Vorhandensein eines Gegenstandes ein dingliches oder quasidingliches Verhältnis zu begründen. Hieraus folge jedoch lediglich, daß „selbstverständlich die Abtretung zukünftiger Forderungen nur ex tunc, d. h. erst im Augenblicke der Entstehung dieser Forderungen, die gewollte dingliche Wirkung übt und üben kann, nicht ex nunc". Das Reichsgericht führt weiterhin aus, daß zur Cession einer Forderung nur eine Willenserklärung erforderlich sei und es logisch wohl denkbar sei, daß „diese Willenserklärung schon vor dem Zeitpunkt, in welchem die Rechte existent werden, mit dem Erfolge abgegeben wird, daß sie im Augenblicke des Existentwerdens der Rechte auf diese wirksam wird und sie unmittelbar ergreift. Daß dieser Erfolg künftig eintritt, ist eine rechtliche Wirkung, die die Abtretung bereits im Zeitpunkte ihrer Erklärung hat." Damit die Forderung aber als eine verkehrsfähige cessibel sei, verlangt das Reichsgericht eine einigermaßen genaue Bestimmtheit und Bestimmbarkeit der zukünftigen Forderung. Eine Cession aller zukünftigen Geschäftsforderungen lehnt natürlich das Reichsgericht in Verfolg des Grundsatzes des § 310 B.G.B. sowie nach Maßgabe des § 138 Abs. 1 B.G.B. ab. Auch in seinen anderen Entscheidungen[6] tritt das Reichsgericht für die Cession zukünftiger Forderungen ein. Im 74. Bande S. 83 spricht es sich für die Pfändbarkeit künftiger Zinsen einer Briefhypothek aus. Es be-

6) R.G. Bd. 74 S. 83; Bd. 75 S. 227, Bd. 90, S. 274. Bd. 92, S. 239.

tont immer wieder, daß es unerläßliche Bedingung für die Wirksamkeit einer Vorausverfügung ist, daß das künftige Recht, worüber verfügt wird, inhaltlich genau bestimmt wird. Würde man an dem Erfordernis solcher Individualisierung nicht festhalten, so müßte die Zulassung der Vorausverfügungen zu unklaren, schwer zu entwirrenden Rechtsverhältnissen führen. Die Abtretungserklärung müsse den Gegenstand der Abtretung mit hinreichender Deutlichkeit erkennen lassen. Einer dieser Deutlichkeit ermangelnden Vereinbarung müsse wegen der Unbestimmtheit und Unbestimmbarkeit des Vertragsgegenstandes der Rechtsschutz versagt werden. Auch die Entscheidungen der Oberlandesgerichte[7] sprechen sich für die Abtretung zukünftiger Forderungen aus. So argumentiert das Oberlandesgericht zu Hamburg in seinem Urteil vom 1. November 1901 zugunsten der Abtretbarkeit rein zukünftiger Forderungen, indem es die Cession der gegenwärtig noch nicht existierenden Forderungen auf Grund des § 308 B.G.B. für rechtlich möglich erklärt: Der Cessionsvertrag sei nach Lage der Verhältnisse zweifellos auf den Fall getroffen, daß die Leistung in Zukunft möglich werde, in welcher Beziehung es einer ausdrücklichen Bestimmung nicht bedurft hätte. Auch Heuer[8] sucht die Abtretbarkeit zukünftig erst entstehender Forderungen, zu denen noch nicht der Grund gelegt ist, aus § 308 B.G.B. zu folgern. Der Cessionsvertrag werde hinsichtlich solcher Forderungen selbstverständlich stets für den Fall geschlossen, daß dieselben zur Entstehung gelangten, also in der Zukunft dem Cessionar gewährt werden könnten. Ferner stützt Heuer die Wirksamkeit der Cession auf § 437 B.G.B.; aus ihm folge, daß ein Verkauf und eine Abtretung nicht bestehender Forderungen nicht nichtig sei, sondern die Rechtsfolge der Gewährleistungspflicht erzeuge; noch weniger könne daher die Cession zukünftiger, nur möglicherweise nicht entstehender Forderungen nichtig sein. Jedoch dürften unseres Erachtens aus den §§ 308, 437 B.G.B. keinerlei Schlußfolgerungen auf die Abtretbarkeit zukünftiger Forderungen möglich sein. Mit Recht hat daher das Oberlandesgericht Braunschweig in seinem Urteil vom 18. September 1903 gegen diese Argumentation Stellung genommen, obschon es im Resultat dem oben erwähnten Urteil des O.L.G. Hamburg zustimmt. Es führt aus, daß die Natur der Uebertragung einer Forderung als einer Verfügung verkannt werde, wenn die Abtretbarkeit zukünftiger Forderungen

7) O.L.G. 23, 16, Marienwerder Urt. v. 13. 4. 11; O.L.G. Braunschweig Urt. v. 18. 9. 03, abgedr. in Seuff. Arch. Bd. 59 Nr. 179; O.L.G. Hamburg Urt. v. 1, 11, 01 in Olg. Rspr. 4, S. 213; O.L.G. Hamburg Urt. v. 18. 3. 05, abgedr. in O.L,G, Rspr, 11, S. 307 und Urteil v. 4. 4. 05, abgedr. in O.L.G. Rspr. 11, S. 358.

8) Heuer D.J.Z. 03, 28 ff. Ist die Abtretung zukünftiger Forderungen nach dem B.G.B. möglich?

durch § 308 B.G.B. zu beweisen versucht werde; denn § 308 B.G.B. beziele einen eine Verpflichtung zu einer unmöglichen Leistung begründenden Vertrag, z. B. einen Verkauf. Die Entscheidung lehnt aus demselben Grunde weiterhin die Anwendung des § 437 B.G.B. ab. Auch Straus,[9] der als Gegner der Cession zukünftiger Forderungen noch weiter unten zu behandeln ist, weist jedenfalls mit Recht eine Beweisführung zugunsten unserer Streitfrage durch die §§ 308, 437 B.G.B. zurück; bei beiden Paragraphen handele es sich um den obligatorischen, nicht um den dinglichen Vertrag. Aus diesen beiden angeführten Paragraphen kann nur gefolgert werden, daß eine Verpflichtung zu einer Verfügung über rein zukünftige Forderungen gültig ist, nicht aber die Zulässigkeit der Verfügung selbst. Das O.L.G. zu Braunschweig führt in der oben angeführten Entscheidung aus, daß keine Vorschriften des B.G.B. der Annahme entgegenstünden, daß die Abtretung einer zukünftigen Forderung möglich sei. Bei der Abtretung einer Forderung stünden Rücksichten auf gesetzliche Formerfordernisse nicht im Wege, begründete Bedenken lasse aber auch nicht die Fassung des § 398 S. 2 B.G.B. zu. Dieser Paragraph bestimmt, daß mit dem Abschluß des Vertrages der neue Gläubiger an die Stelle des bisherigen Gläubigers tritt. Würde diese Gesetzesbestimmung den Begriff der Abtretung dahin festlegen wollen, daß die abzutretende Forderung etwas bereits Vorhandenes sein müsse, dann wäre eine Cession zukünftiger Forderungen nicht möglich; jedoch, so führt die Entscheidung aus, regelt diese Vorschrift nur die Wirkung der Abtretung für den Normalfall im Gegensatz zu dem bisherigen, die Denunziation erfordernden Rechte (Motive Bd. 2 S. 118), ist also für die Zulässigkeit des Rechtsgeschäfts ohne Bedeutung.

Auch § 400 B.G.B. mag in diesem Zusammenhange erwähnt werden. Auch dieser Paragraph steht der Bejahung unserer Frage nicht entgegen. Nach § 400 B.G.B. kann eine Forderung nicht abgetreten werden, soweit sie der Pfändung nicht unterworfen ist. Es gehört nicht zu unserer Arbeit, zu prüfen, ob eine Pfändung zukünftiger Forderungen möglich ist oder nicht, ob nicht vielleicht der Bejahung dieser Frage § 829 der Zivilprozeßordnung entgegenstünde, da das in diesem Paragraphen vorgeschriebene Verfahren bei zukünftigen Forderungen mit Schwierigkeiten verbunden wäre; dies mag dahingestellt bleiben; jedoch bezieht sich § 400 augenscheinlich auf die in der Z.P.O. und in sonstigen Gesetzen enthaltenen, be-

---

9) Straus D.J.Z. 03 S. 343.

stimmten Pfändungsverbote und hat mit der Streitfrage nichts zu tun. Auch der Reichsfinanzhof[10] hält eine Schuld für abzugsfähig, die am Bilanzstichtag rein rechtlich noch nicht begründet war, „von der aber wirtschaftlich unabänderlich feststand, daß sie entstehen würde"; es handelt sich also um eine Schuld auf Grund einer zukünftigen Forderung, deren Entstehungsmomente noch nicht vorhanden waren.

Bisher haben wir uns in der Hauptsache mit der Behandlung unserer Frage durch die Judikatur beschäftigt und haben gesehen, daß sich die Rechtsprechung für die Abtretbarkeit zukünftiger Forderungen ausgesprochen hat. Aber auch die Literatur spricht sich in überwiegender Mehrheit für die Bejahung unserer Frage aus. So zieht Heuer,[11] abgesehen davon, daß er auch das gemeine Recht als wichtigen Faktor zur Entscheidung unserer Streitfrage anführt — eine Deduktion, die wir bereits bei Erörterung des Reichsgerichtsurteils vom 29. Sept. 1903 als nicht stichhaltig ablehnten — einen Schluß für die Bejahung unserer Streitfrage aus den Angaben der Protokolle. Die in Betracht kommende Stelle lautet: „So geschieht es häufig, daß Kreditanstalten, wenn sie zu umfangreichen Lieferungsgeschäften, Eisenbahnbauten u.s.w. ausgedehnten Kredit gewähren, sich die dem Kreditnehmer gegen den Besteller erwachsenden Ansprüche zur Sicherstellung abtreten lassen. Der Besteller wird aber nicht benachrichtigt, weil das Geschäftsinteresse des Unternehmers erfordert, seine Beziehungen zur Kreditanstalt nicht offen zu legen" (Prot. I S. 381). Hier hat die Kommission nur zukünftig erst entstehende Ansprüche im Auge gehabt, da zur Zeit der Kreditgewährung noch gar keine Forderungen gegen Besteller erwachsen sein können. Es mag zugegeben werden, daß die Ansicht der Kommissionsmitglieder für die Auslegung des Gesetzes nicht unbedingt ausschlaggebend ist, doch ist es immerhin bemerkenswert, daß auch in dem Protokoll zum B.G.B. eine Abtretung rein zukünftiger Forderungen für zulässig erachtet wird, indem die Kommissionsmitglieder die Verfügung selbst für rechtswirksam halten und nicht lediglich ein pactum de cedendo annehmen. Als Voraussetzung für die Wirksamkeit der Abtretung zukünftig erst entstehender Forderungen verlangt auch Heuer eine so genaue Bezeichnung des Rechtsgrundes, aus dem die cedierten Forderungen entstehen sollen, daß über das Objekt der Abtretung kein Zweifel bestehen kann. So führt er bei-

---

10) Entsch. d. Reichsfinanzhofs v. 3. 11. 1921 (R.St.Bl. 1921 S. 17).

11) Heuer D.J.Z. 03, 28 ff. Ist die Abtretung zukünftiger Forderungen nach dem B.G.B. möglich?

spielsweise als zulässige Objekte einer Cession an: Die Forderungen, die einem Kaufmann aus der mit einem bestimmten Dritten gepflogenen Geschäftsverbindung entstehen; die Forderungen, die einem Rheeder aus der Verfrachtung eines bestimmten Schiffes erwachsen werden.

Lippmann[12] und Grünebaum[13] ziehen mittelbar Schlüsse auf die Gesetzmäßigkeit zukünftiger Forderungen, für die noch keine rechtsgeschäftlichen Entstehungsmomente vorliegen, aus den §§ 765, 1113, und 1204 B.G.B. Wenn nach diesen Gesetzesbestimmungen auch für künftige Forderungen eine Bürgschaft, eine Sicherheitsbestellung in Form einer Hypothek bezw. eines Pfandes vollwirksam geleistet werden könne, und wenn in Konsequenz dessen über eine solche Bürgschaft, eine solche Sicherheitsbestellung vollwirksam auch durch Cession müsse verfügt werden können, so sei damit implicite auch die Wirksamkeit einer Cession der zukünftigen Forderung selbst anerkannt; denn die Sicherheitsrechte der zukünftigen Forderung seien untrennbar mit dieser selbst verbunden. Es müsse sich bei einer solchen Cession natürlich um genügend individualisierte Forderungen handeln. Zugegeben ist, daß eine derartig enge Verbindung der Sicherheitsrechte mit der Forderung vorhanden ist. Jedoch erscheint es gewagt, lediglich auf Grund dieser engen Beziehung der Sicherheitsrechte zur Forderung auf die Cession zukünftiger Forderungen Schlüsse zu ziehen.

Auch Oertmann[14] spricht sich für die Zulässigkeit zukünftiger Forderungen aus. Logische Bedenken erscheinen kaum ernsthaft auch bezüglich der Abtretbarkeit rein zukünftiger Forderungen gegeben. Die Abtretung rein zukünftiger Forderungen sieht er an „als eine von Rechtswegen bedingte, bedingt durch die künftige Entstehung des Rechts beim Cedenten.“ Rechtspolitische Bedenken schließen die §§ 138, 310 B.G.B. aus. Er verlangt jedoch eine „genaue Bezeichnung des Rechtsgrundes“, überhaupt eine genügende Individualisierung der abzutretenden Forderung.[15]

Derselben Meinung sind auch Siméon-David.[16] Auch sie geben zu, daß rein zukünftige Forderungen, also solche, zu denen noch nicht

12) Lippmann D.J.J. 04 S. 255 ff.
13) Grünebaum D.J.J. 05 S. 801 ff.
14) Oeretmann 2. Buch, Recht der Schuldverhältnisse zu § 399 S. 313.
15) Oertmann zu § 399: Alle möglichen mehr oder minder phantastischen, im Entstehungsgrund, Inhalt und Umfang noch unübersehbaren Zukunftsansprüche zu möglichen Uebertragungsobjekten zu erheben, dazu liegt in der Tat kein genügender praktischer Anlaß vor, und theoretisch erwecken derartige Cessionen wegen ihres meist völlig unbestimmten Inhalts schwere Bedenken. Es wären das spekulative Geschäfte, die wegen der Unübersehbarkeit ihrer Folgen leicht unvorhergesehene Benachteiligungen der einen oder anderen Partei mit sich bringen möchten.
16) Siméon-David Bd. 1 § 56 und Bd. 2 § 103.

der Grund vorhanden ist, aus dem sie entstehen sollen, cessibel sind. Genaue Bestimmtheit und Bestimmbarkeit wird hier ebenfalls verlangt.

Eingehend befaßt sich v. Ohmeyer[17] mit unserer Streitfrage, der sie im Hinblick auf das österreichische Recht untersucht. Seine Ausführungen sind wegen der Aehnlichkeit des österreichischen Rechts in diesem Punkte mit dem unsrigen und wegen der Abstraktheit der Darstellung für uns verwertbar. Grundsätzlich bejaht er die Zulässigkeit von Verfügungen über künftige Rechte. „Die Vorausverfügung äußert nur dann, und soweit ihre Wirkung, als und sofern das künftige Recht, auf welches sie sich bezieht, in der Folge tatsächlich in der Person des Verfügenden oder seines Rechtsnachfolgers entsteht, bezw. entstehen würde, wenn die Vorausverfügung nicht vorläge."[18]

Sehr eingehend hat sich unseres Erachtens v. Tuhr[19] mit unserer Streitfrage beschäftigt. Er versucht auf verschiedenen Wegen die Gültigkeit der Cession künftiger Forderungen nachzuweisen. Er geht von dem Begriff der Verfügung aus, da ja die Cession sich als solche darstellt. Begriffliche Voraussetzung für die Wirksamkeit einer Verfügung sei, daß das von der Verfügung betroffene Recht dem Verfügenden zustehe, während Gegenstand einer Verpflichtung sowohl eigene als fremde Rechte sein könnten. Letzterenfalls müsse der Versprechende diese Rechte zum Zweck der Erfüllung sich verschaffen. Eine Verfügung über ein Recht, das dem Verfügenden nicht zustehe, sei zunächst wirkungslos. Es frage sich nur, ob diese Unwirksamkeit eine definitive sei — dann wäre diese Verfügung als nichtig zu betrachten, sie müßte bei späterem Erwerb des Rechts durch den Verfügenden wiederholt werden — oder ob die Verfügung nachträglich wirksam werde, sobald das fehlende Erfordernis, die Zuständigkeit des Rechts, sich bei dem Verfügenden einstelle. Und nun will v. Tuhr aus § 185 Abs. 2, B.G.B. in analoger Anwendung die Wirksamkeit der Cession zukünftiger Forderungen beweisen, indem er sagt, daß ebensogut, wie nach § 185, Abs. 2, B.G.B. die Verfügung über ein fremdes Recht convaleszíert, wenn der Verfügende nachträglich das Recht erwirbt, auch die antizipierte Verfügung über künftiges Recht convaleszíert mit der Entstehung des Rechts. Diese Analogie erscheint jedoch zu weitgehend.[20] Gemäß § 185, Abs. 2, B.G.B. convaleszíert niemals eine Verfügung, es convaleszíert nur

17) v. Ohmeyer, Verfg. über künftige Rechte 09.
18) v. Ohmeyer S. 204.
19) v. Tuhr D.J.Z. 04 S. 426 und Bank-Arch. 07.—08. S. 277.
20) So auch Vergk S. 83, Eccius bei Gruch. Bd. 48 S. 465.

die früher fehlende Verfügungsmacht. Es macht sodann einen großen Unterschied, ob das Recht vorher überhaupt noch nicht bestanden hat, oder ob es einem anderen zustand.

Sehr einleuchtend dagegen erscheint die weitere Beweisführung v. Tuhr's, die unseres Erachtens die Möglichkeit der Cession zukünftiger Forderungen durchaus begründet. Um hierbei seinen Ausführungen zu folgen, erscheint es angebracht, auf die bereits weiter oben angeführte Einteilung der zukünftigen Forderungen nach v. Tuhr zurückzugreifen. Er teilte die zukünftigen Forderungen ein:

1. in bedingte und betagte (hier=befristete) Forderungen,
2. in solche künftige Forderungen, bei denen das Rechtsverhältnis schon begründet ist, aus dem unter Hinzutritt weiterer Tatsachen die einzelnen Forderungen erwachsen werden,
3. in solche künftige Forderungen, zu denen der Grund noch nicht gelegt ist.

Daß die erste Kategorie zukünftiger Forderungen cessibel ist, ist ohne Zweifel. Für die Abtretbarkeit der zweiten Kategorie führt das Gesetz selbst hinreichend Beispiele an. Es bleibt also nur die dritte Kategorie als strittig übrig. Und nun führt v. Tuhr aus, ist es klar, daß der Unterschied dieser letzten Kategorie von den beiden anderen, rechtlich betrachtet, nur ein quantitativer ist. Denn bei den ersten beiden Kategorien fehlt das eine oder andere Stück des Tatbestandes, bei der dritten Kategorie fehlen noch alle Stücke, aber in allen Fällen ist das Recht, über welche verfügt wird, noch nicht vorhanden und, ob es entstehen wird, ist, außer bei den befristeten Forderungen, mehr oder minder ungewiß. Warum sollte also gerade die dritte Kategorie für nichtabtretbar erklärt werden? Man könnte einwenden, die Wahrscheinlichkeit der Entstehung des Rechts ist bei den ersten beiden Kategorien größer. Das ist jedoch keineswegs der Fall. Es kann z. B.[21] viel wahrscheinlicher sein, daß ein Darlehn, über dessen Gewährung zwischen C. und D. verhandelt wurde, in der Tat gegeben wird, als daß bei einer bedingten Forderung des C. gegen D. die Bedingung eintritt oder C. als Mandatar des D. in die Lage kommt, Auslagen für ihn zu machen. Allerdings ist es bei rein künftigen Forderungen, d. h. also den Forderungen der dritten Kategorie v. Tuhr's, möglich, daß auch die Person des künftigen Schuldners unbekannt ist. Das kann jedoch kaum als Hindernis für die Abtretung anzusehen sein, da nach § 398 B.G.B. die Abtretung durch Vertrag des Cedenten mit dem Erwerber ohne Beteiligung des Schuldners vor sich geht. Voraussetzung für die

21) So v. Tuhr D.J.Z. 04 S. 426 ff.

Abtretbarkeit ist natürlich auch hier, daß die abzutretende Forderung mit der nötigen Bestimmtheit bezeichnet ist. Die erforderliche Genauigkeit dürfte z. B. zweifellos vorliegen, wenn bei einem bestimmten, noch nicht vermieteten Hause die Mietforderungen des Jahres 1930 abgetreten werden.

Ferner spricht auch für die Zulässigkeit der Abtretbarkeit zukünftiger Forderungen der Kontokorrentvertrag (§ 355 H.G.B.), durch welchen die Abtretbarkeit von Forderungen beeinflußt wird, welche erst während der Kontokorrentperiode aus künftigen Verträgen unter den Parteien entstehen werden.[22]

Diesen Ausführungen zum Beweise der Abtretbarkeit rein zukünftiger Forderungen dürfte kaum in logischer und praktischer Beziehung entgegenzutreten sein. Der Nachweis der Abtretbarkeit rein zukünftiger Forderungen erscheint hierdurch geführt. Im übrigen gibt das Gesetz selbst ein Beispiel für eine rein zukünftige Forderung. Der § 680 Abs. 5 des Handelsgesetzbuches läßt es zu, die Fracht auch desjenigen Teiles der Reise zu verbodmen, der noch nicht angetreten ist. Es kann demnach auch eine Frachtforderung verpfändet werden aus einem Vertrage, der erst noch abgeschlossen werden soll.

§ 2.

Die Gegner der Abtretbarkeit.

Am eingehendsten hat sich gegen die Abtretbarkeit der zukünftigen Forderungen Eccius ausgesprochen.[23] Eccius versucht hauptsächlich durch besonders krasse Beispiele die Widersinnigkeit einer Bejahung unserer Streifrage zu beweisen. Die von ihm angeführten Beispiele erweisen sich jedoch bei genauer Prüfung als nicht widerstandsfähig. So will Eccius u. a. an Hand des § 2033 B.G.B. nachweisen, daß eine Cession zukünftiger Forderungen nicht möglich sein kann. Nach § 2033 B.G.B. ist die Abtretung eines Anteils an einer Erbschaft denkbar. Eccius meint nun, daß das Gesetz nicht ausdrücklich sage, daß nur ein Miterbe, dem ein solcher Erbanteil bereits angefallen ist, über seinen Anteil am Nachlasse verfügen könne. Es könne daher jemand, der erwarte, daß ihm einmal mit anderen zusammen ein Erbe anfallen werde, schon jetzt über seinen künftigen Anteil am Nachlasse des noch Lebenden verfügen; die Ansicht von Eccius ist irrig. Paragraph 2033 B.G.B. hat zur grundsätzlichen Voraussetzungen, daß der Erbfall bereits eingetreten

22) So auch v. Tuhr i. Bank-Arch. 07—08. S. 277 ff.
23) Eccius D.J.Z. 04, S. 53 ff.; bei Gruch. Bd. 48 S. 465 und Bd. 53 S. 1 ff.

ist.[24] In § 2033 B.G.B. handelt es sich um die Miterben nach eingetretenem Erbfall,[25] aber nicht um die Erwartungen jemandes, der einmal irgend woher etwas zu erben hofft. In der Stellung des § 2033 B.G.B. liegt deutlich die von Eccius vermißte Ausdrücklichkeit der Bestimmung, daß vor Erbfall eine Disposition über Erbgut nicht möglich sein soll. Im übrigen dürfte der Ansicht von Lippmann[26] beizutreten sein, der die Cession eines erst möglichen gesetzlichen Miterbenrechts gegen andere gesetzliche Miterben für zulässig erachtet, weil gem. § 312 Abs. 2 B.G.B. ein solcher Miterbe mit anderen solchen Miterben über sein Recht gültig paziszieren kann.

Ferner will Eccius seine Gegner durch folgendes Beispiel ad absurdum führen: „Der verschwenderisch lebende Eigentümer eines Gutes A. hat durch mündliches Schenkungsversprechen die Forderung aus dem von ihm beabsichtigten Verkaufe seines Gutes an X. seiner Geliebten B. mündlich geschenkt und mit ihr die Abtretung dieser künftigen Forderung für den Fall des Gelingens des Verkaufs verabredet. Es gelingt aber seiner Frau, bevor es zum Verkaufe kommt, seine Erklärung zum Verschwender herbeizuführen, und er wird nun unter Vormundschaft gestellt. Später aber muß es doch zu dem sehr notwendigen Verkaufe kommen, und es gelingt dem Vormund, auch gerade in X. einen Käufer zu finden, der einen billigen Preis zusichert; der Verschwender könnte jetzt den Vertrag nicht schließen, aber der vom Vormunde geschlossene Kauf begründet für ihn eine Kaufgeldforderung, deren Schuldner X. ist, und die das Grundstück zum Gegenstande hat. Der Verschwender würde jetzt die Forderung nicht der früheren Geliebten schenken oder abtreten können. Aber da die Abtretung schon vor dem Vertragsschlusse bindend geworden, damit auch alles geschehen ist, um die mündliche Schenkung bindend zu machen, so kommt es auf den abweichenden Willen des Vormundes und des Gerichts bei dem Verkaufsschlusse nicht an. Die Entmündigung kam zu spät. Die jetzt entstandene Forderung steht der Geliebten zu." Dieses Beispiel ist jedoch unzutreffend. Wird der Cedierende zwischen Cession und Entstehung der Forderung verfügungsunfähig, z. B. zum Verschwender erklärt, so kann er selbst rechtlich die Forderung überhaupt nicht mehr zur Entstehung bringen. Bringt sein Vormund die Forderung, wenn auch zufällig mit demselben Inhalt und derselben Person

---

24) Vgl. hierzu Planck, Bd. V zu § 2033 Nr. 2 e.
25) Ebenso Lippmann, D.J.Z. 04, S. 255 ff.
26) Lippmann, D.J.Z. 04, S. 255 ff.

zur Entstehung, so liegt garnicht dasselbe Rechtsgeschäft vor, auf das sich die Cession (Schenkung) beziehen sollte.[27] Der Verschwender hat nur verschenken wollen eine Forderung aus einem von ihm zu schließenden Geschäft; an ein solches seines Vormundes ist damals noch nicht gedacht worden.

Weiterhin fragt Eccius für den Fall der Bejahung der Streitfrage, wem die entstandene Forderung zustehe, wenn diese Forderung vor ihrer Entstehung von dem künftigen möglichen Gläubiger hintereinander an A. und B. abgetreten worden sei. Diese Frage dürfte unschwer zu beantworten sein: Wenn bei Berücksichtigung des Falles, daß für eine zukünftige Forderung ein Sicherheitsrecht bestellt ist — z. B. eine Bürgschaft, eine Pfand-, eine Hypothekenbestellung —, von zwei Prätendenten derjenige das bessere Recht hat, dem zuerst diese Sicherheitsrechte abgetreten waren, so muß dieser auch das bessere Recht auf die Forderung selbst haben.[28]

Ferner stellt Eccius folgende Frage: „Der in Aussicht genommene Vertrag wird geschlossen, nachdem die Rechte daraus dem X. abgetreten sind. Nachher gehen die Vertragschließenden von dem Vertrag ab. Sie schließen einen neuen Vertrag. Dieser wird von Cedenten erfüllt. Wie steht X.?" Wird der alte Vertrag aufgehoben, dann geht auch das Recht des Cessionars unter, es sei denn, es liegt doloses Verhalten vor. Der Cessionar muß eben damit rechnen, daß die künftige Forderung einerseits garnicht zur Entstehung gelangt, andererseits vielleicht wieder untergeht.

Hauptsächlich geht Eccius in seiner Opposition von dem Begriff der Verfügung aus; er will eine Verfügung über eine Forderung der Verfügung über eine Sache völlig gleichstellen. Daß diese Ansicht durchaus unrichtig ist, ist bereits weiter oben bei Erörterung der Reichsgerichtsentscheidung im 67. Bd. S. 166 eingehend festgestellt worden.

Auch Strauß[29] verfällt in denselben Fehler wie Eccius: Er stellt eine Verfügung über körperliche Sachen der Verfügung von Rechten völlig gleich, da die Abtretung — ein abstrakter Vertrag — „als Uebertragung von Rechten parallel der Uebereignung durch Uebergabe körperlicher Sachen" laufe. Ebensowenig, wie eine noch nicht existierende Sache jemandem durch Uebergabe übereignet werden könne, lasse sich eine noch nicht ins Leben getretene Forderung

27) So auch Grünebaum, Recht 09, S. 660 ff.
28) Ebenso Lippmann, D.J.Z. 04, S. 255 ff.
29) Straus, D.J.Z. 03, S. 342.

durch Abtretung übertragen. Daß diese Ansicht nicht zutrifft, ist bereits bewiesen.

Auch Bergk[30] lehnt jede dingliche oder quasidingliche Wirkung einer Cession künftiger Forderungen ab. Er hält die Existenz der Forderung für erforderlich, um über sie zu verfügen. Vor allem polemisiert er gegen die Ansicht, daß die Konvaleszenz einer Cession künftiger Forderungen aus § 185 Abs. 2 B.G.B. herzuleiten sei,[31] eine Ansicht, die auch wir bereits ablehnten.

Weitere Vertreter der Opposition sind Landheineken,[32] Wild[33] und Lützeler,[34] auf deren Ausführungen nicht näher eingegangen werden soll, da sie sich zum großen Teil der Eccius'schen Ansicht anschließen.

III. Kapitel.

Die juristische Konstruktion des Forderungsüberganges sowie besonderer Fälle.

Nachdem wir den Nachweis der Abtretbarkeit zukünftiger Forderungen geführt zu haben glauben, bleibt noch übrig, die juristische Konstruktion des Forderungsüberganges festzustellen.

Während bei der präsenten Forderung sich der Forderungsübergang mit der Verfügung, d. h. der Abtretung, vollzieht, ist dies bei der künftigen Forderung natürlich nicht möglich, da diese ja noch garnicht vorhanden ist. Zwei Ansichten sind hinsichtlich der Konstruktion des Forderungsüberganges vorhanden. Nach der einen Ansicht geht die künftige Forderung trotz der antizipierten Abtretung bei ihrer Entstehung erst durch die Person des Cedenten hindurch, sie steht erst diesem zu und geht erst nach ihrer Entstehung auf den Cessionar über.[1] Nach der anderen Meinung entsteht die Forderung statt in der Person des Cedenten sofort in der Person des Cessionars; hier ist die rechtliche Struktur der Cession eine ganz andere wie bei der normalen Cession präsenter Forderungen. Während bei der normalen Cession die Forderung erst dem Cedenten zusteht und dann auf den Cessionar übergeht, sodaß das Gesetz (§ 398 B.G.B.) mit Recht den Abtretenden als „bisherigen Gläu-

30) Bergk, Diss. Halle 1912.
31) Bergk, S. 81.
32) Langheineken, S. 55.
33) Wild, Diss. 1906.
34) Lützeler, in Zeitschr. d. Deutsch. Notarvereins 1902, S. 536 ff.

1) So Oertmann zu § 399 S. 313, welcher hierzu weiter ausführt: „Praktische Folgerung ist, daß das Recht des Cessionars nicht entsteht, wenn die Bedingung für das Recht des Cedenten fehlschlägt, oder wenn das Grundverhältnis, z. B. Miete, aus dem nur ein Anspruch abgetreten ist, vorzeitig erlischt."
Ebenso v. Ohmeyer S. 255, Staudinger, zu § 398 Nr. 1 a d.

biger“ bezeichnet, so ist hier der Cedent niemals Gläubiger der Forderung gewesen. Im Augenblick der Abtretung war er es nicht, weil die Forderung noch nicht existent war, im Moment der Entstehung der Forderung auch nicht, weil die Forderung infolge der Cession nicht bei ihm, sondern beim Cessionar entstand.[2] Der Cedent ist dann also lediglich derjenige, welcher Gläubiger geworden wäre, wenn die antizipierte Cession nicht stattgefunden hätte.

Die letzte Ansicht erscheint uns logischer und dürfte die richtige sein; denn da vor Entstehung der Forderung bereits der Abtretungsvertrag geschlossen worden ist, daher also über die Forderung bereits zugunsten des Cessionars quasidinglich verfügt worden ist, ist kein Raum mehr für das Entstehen der Forderung auf seiten des Cedenten. Die Forderung springt infolge der Vorausverfügung ibso jure bei Entstehung sofort auf den Cessionar über. Der Erwerber wird sofort Gläubiger, wenn die Tatsachen eintreten, welche ohne die Cession den Abtretenden zum Gläubiger gemacht hätten. Der Abtretende ist jedenfalls in keinem Augenblick Gläubiger. Selbstverständlich sind die Entstehungsvoraussetzungen aus der Person des Cedenten zu beurteilen. Der Anspruch des Cessionars kann nur entstehen, wenn ohne die Abtretung ein gleicher Anspruch des Cedenten entstanden wäre.

Praktisch wichtig ist die erörterte Frage der Konstruktion des Forderungsüberganges z. B. dann, wenn der Abtretende zur Zeit der Entstehung der Forderung in Konkurs fällt.

Es bleibt noch festzustellen, ob resp. inwieweit die allgemeinen gültigen Gesetzesbestimmungen über die Cession präsenter Forderungen auch auf die Cession zukünftiger Forderungen Anwendung finden. Gem. § 401 B.G.B. gehen mit der abgetretenen Forderung auch die Nebenrechte auf den neuen Gläubiger über. Entsprechendes gilt auch bei zukünftigen Forderungen. Jedoch stimmen wir mit Grünebaum[3] darin überein, daß die Abtretung als solche das Erlöschen der Nebenrechte nicht hindern kann, wie andererseits der neue Gläubiger auch Anspruch haben wird auf die Nebenrechte, die nach der Cession, aber vor Entstehung der Forderung bestellt werden. Weiterhin wird man den § 404 B.G.B. in Beziehung auf zukünftige Forderungen zugunsten des Schuldners — dem Sinne des Paragraphen entsprechend — so verstehen müssen, daß dem Schuldner nicht nur die

---

2) So v. Tuhr, D.J.Z. 04 S. 426, Grünebaum D.J.Z. 05, S. 802; Planck-Siber, zu § 398 S. 556; Kohler Bd. I S. 562, Anm. 3, welcher hierzu ausführt: „Natürlich springt hier die Forderung sofort auf den Cessionar über, ohne sich bei dem Cedenten niederzusetzen.“

3) Grünebaum, D.J.Z. 05, S. 801 ff.

Einwendungen zustehen, die er zur Zeit des Abtretungsaktes dem Cedenten gegenüber hatte, sondern auch die Einwendungen, die zwischen dem Abtretungsakt und dem Entstehen der Forderung der Schuldner gegen den Cedenten erlangt hätte. Auch kann der Schuldner gemäß § 406 B.G.B. mit Gegenforderungen aufrechnen, die ihm dem Cedenten gegenüber zustehen, es sei denn, daß er bei dem Erwerb der Gegenforderung von der vorweggenommenen Abtretung Kenntnis hatte.[4] Auch § 407 B.G.B. findet entsprechende Anwendung; auch bei Abtretung zukünftiger Forderungen ist der gutgläubige Schuldner zu schützen: Solange der Schuldner von der Cession der zukünftigen Forderung nichts weiß, kann er wirksam an den Cedenten zahlen, obschon dieser nach der von uns angenommenen Konstruktion des Forderungsüberganges einer zukünftigen Forderung niemals sein Gläubiger gewesen ist, für den er ihn jedoch halten konnte; jedoch wird der gute Glaube des Schuldners hinsichtlich der Zahlungsbefugnis nicht geschützt, sobald er, wenn auch vor oder erst bei Begründung der Schuld von der Cession Kenntnis erhält.

Andere Gesetzesbestimmungen dürften besondere Schwierigkeiten bei einer Abtretung zukünftiger Forderung nicht bereiten.

Lebenslauf.

Am 14. Februar 1904 wurde ich in Breslau als Sohn des im Weltkriege im Jahre 1915 in Rußland gefallenen Hauptmanns Franz Hackenberg geboren. Meine Vorbildung erhielt ich auf den Gymnasien in Breslau (Friedrichsgymn.) und Oppeln. Das Abiturientenexamen bestand ich in Oppeln. Ich studierte ausschließlich an der Universität Breslau die Rechtswissenschaften und bestand am 5. und 6. Juli 1927 die erste juristische Staatsprüfung bei dem Oberlandesgericht in Breslau. Am 28. Juli 1927 bestand ich die mündliche Doktorprüfung. Seit Anfang August 1927 bin ich in Oppeln als Gerichtsreferendar tätig.

4) Ebenso v. Tuhr, D.J.Z. 04, S. 426 ff